

ESTRUTURA FORMAL DA INSTITUIÇÃO

PRESIDENTE DO GRUPO SPLICE: Antônio Roberto Beldi

REITORA: Camila Romeiro

PRÓ-REITORIA ACADÊMICA DA NEWTON: Patrícia da Silva Klahr

RESPONSÁVEL ACADÊMICO: Fabiano Coutinho Pereira

SECRETÁRIA GERAL: Ana Paula Matias

PROCURADORA INSTITUCIONAL: Glaucia Corrêa

COORDENAÇÃO DA ESCOLA DE DIREITO: Sabrina Torrès Lage Peixoto de Melo | Valéria Edith Carvalho de Oliveira

ISSN 1678-8729

R449

Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva
n.1 (jan./jun. 2003) – Belo Horizonte: Centro Universitário Newton
Paiva, 2003.

n.42, set. /dez. 2020

ISSN 1678-8729

1. Direito. 2. Pesquisa. I. Centro Universitário Newton Paiva. III.
Título

CDU: 34

(Ficha catalográfica elaborada pelo Núcleo de Bibliotecas do Centro Universitário Newton)

CENTRO UNIVERSITÁRIO NEWTON PAIVA **ESCOLA DE DIREITO**

Av. Presidente Carlos Luz, 220 - Caiçara
Av. Barão Homem de Melo, 3322 - Buritis
Belo Horizonte - Minas Gerais - Brasil



Inovação é a nossa tradição.

ANÁLISE DAS MEDIDAS CONTRA OS IMPACTOS DA PANDEMIA DE COVID-19 NO CÁRCERE BRASILEIRO

ANALYSIS OF MEASURES AGAINST THE IMPACTS OF THE PNDemic OF COVID-19 ON BRAZILIAN PRISIONS

Antonio Eduardo Ramires Santoro ¹
Rodrigo Grazioli Garrido ²

RESUMO: As prisões brasileiras se apresentam como um problema grave de violação de direitos humanos, a ponto de ter sido declarado seu o estado de inconstitucionalidade. Com mais de 800 mil presos, o problema de saúde das pessoas encarceradas se agravou de forma consistente em razão da pandemia de Covid-19 no mundo. As medidas mais eficazes indicam para a necessidade de isolamento, ao passo que a imensa taxa de presos por vagas demanda medidas que respeitem não apenas o direito à saúde, mas também à vida da população sob a custódia do Estado. O problema que se pretende enfrentar, portanto, perquirir que medidas para mitigar os efeitos da pandemia de coronavírus foram tomadas em relação ao direito à saúde das pessoas presas no Brasil e no Estado do Rio de Janeiro? Parte-se da hipótese inicial de que o Estado brasileiro e o Rio de Janeiro não adotaram medidas eficazes para evitar o contágio e a propagação do coronavírus nas prisões brasileiras. Metodologicamente se desenvolveu uma pesquisa por fontes bibliográficas sobre a Covid-19 e o seu enfrentamento, bem como documental a partir de atos administrativos e judiciais oficiais.

Palavras-chave: covid-19; direito à saúde; necropolítica; cárcere brasileiro; isolamento social.

ABSTRACT: Brazilian prisons present themselves as a serious problem of human rights violations. Their unconstitutionality has been declared by the Supreme Court. With more than 800,000 prisoners, the health problem of incarcerated people has worsened consistently due to the Covid-19 pandemic in the world. The most effective measures indicate the need for isolation, however, the immense rate of prisoners demands measures that respect not only the right to health, but also the right to life of the population in the custody of the State. The problem that we intend to face, therefore, is to investigate what measures were taken to mitigate the effects of the coronavirus pandemic in relation to the right to health of prisoners in Brazil and in the State of Rio de Janeiro? The initial hypothesis is that the Brazilian State and Rio de Janeiro have not adopted effective measures to prevent the contagion and spread of the coronavirus in Brazilian prisons. Methodologically, a search by bibliographic sources on Covid-19 and its confrontation was developed, as well as documentary based on official administrative and judicial acts

Keywords: covid-19; right to health; necropolitics; brazilian prisons; social isolation.

1 Pós Doutorado pela Universidade de Coimbra. Doutor e Mestre pela UFRJ. Mestre pela Universidade de Granada. Professor Titular do IBMEC/RJ. Professor Adjunto do PPGD/UFRJ. Professor Adjunto do PPGD/UCP. Advogado.

2 Pós Doutorado pela UFRJ. Doutor em Ciências pela UFRRJ. Mestre em Ciências Farmacêuticas pela UFRJ. Professor Adjunto da FND/UFRJ. Professor Adjunto do PPGD/UCP. Perito criminal do Estado e Diretor do Instituto de Pesquisa e Perícias em Genética Forense do Estado do RJ.

1. INTRODUÇÃO

De acordo com as estatísticas oficiais divulgadas pelo Departamento Penitenciário Nacional³ (2017), mais de 726 mil pessoas encontravam-se privadas de liberdade. Tal quantitativo alçou o país à terceira posição no ranking mundial de maiores populações prisionais. Levantamento mais recente do Banco de Monitoramento de Prisões do Conselho Nacional de Justiça aponta para um contingente prisional de 812.564.

Ao mesmo tempo, o Supremo Tribunal Federal, em decisão liminar proferida na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental proposta pelo PSOL – Partido Socialismo e Liberdade, entendeu desde 2015 que as prisões brasileiras se encontram em estado de coisas inconstitucional.

A imensa aglomeração de pessoas, amontoadas em espaços desumanos, com taxa de ocupação que excede 1,5 pessoas para cada vaga prisional, torna-se exponencialmente um potencial perigo à saúde humana das pessoas encarceradas, especialmente em razão da grave pandemia de Covid-19 que assola o mundo.

A saúde é um direito de qualquer pessoa e um dever do Estado, de acordo com o art. 196 da Constituição brasileira. Não seria diferente em relação às pessoas privadas de sua liberdade e custodiadas pelo próprio Estado em suas prisões.

Diante dessa realidade é que se coloca o problema que se pretende enfrentar no presente trabalho: Quais as medidas para mitigar os efeitos da pandemia de coronavírus foram tomadas em relação ao direito à saúde das pessoas presas no Brasil e no Estado do Rio de Janeiro?

Parte-se da hipótese inicial de que o Estado brasileiro e o Rio de Janeiro não adotaram medidas eficazes para evitar o contágio e a propagação do coronavírus nas prisões brasileiras.

Será realizada análise sobre a literatura a respeito da pandemia de Covid-19, as medidas mais eficazes e, especialmente, a importância de uma política pública de saúde adequada. Posteriormente serão analisados os atos administrativos e judiciais que as autoridades públicas brasileiras tomaram para evitar ou conter a disseminação do vírus e seus efeitos entre as pessoas privadas de liberdade sob a tutela estatal.

2. RESTRIÇÕES DE CONTATO SOCIAL NO CONTROLE DA PANDEMIA DE COVID-19

Em dezembro de 2019, surgiram pacientes apresentando uma síndrome respiratória aguda grave (SARS), em Wuhan, China. A partir de amostras desses pacientes, em janeiro de 2020, foi identificado um novo coronavírus⁴, posteriormente denominado de SARS-CoV-2⁵. Curiosamente, pesquisas posteriores em amostras de esgoto de grandes cidades pelo mundo têm mostrado que o vírus já circulava meses antes das hospitalizações, inclusive no Brasil⁶.

A doença provocada pelo novo vírus ainda não havia recebido a denominação de COVID-19, pois só seria batizada em fevereiro de 2020, e o incremento no número de casos fez com que o Comitê de Vigilância Internacional para as Doenças Transmissíveis da

3 BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN Mulheres Junho de 2014.

4 WU P., HAO X., LAU E.H.Y., WONG J.Y., LEUNG K.S.M., WU J.T., *et al.* Real-time tentative assessment of the epidemiological characteristics of novel coronavirus infections in Wuhan, China, as at 22 January 2020. *Euro Surveill.* 2020; 25(3):pii=2000044. doi: <10.2807/1560-7917.ES.2020.25.3.2000044>.

5 WHO. *Rolling updates on coronavirus disease (COVID-19)*. [internet] 2020 [acesso em 2020 Mai 27]. Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/events-as-they-happen>.

6 FONGARO, G.; STOCO, P.H.; SOUZA, D.S.M. *et al.* SARS-CoV-2 in human sewage in Santa Catalina, Brazil, November 2019. *medRxiv preprint* doi: <https://doi.org/10.1101/2020.06.26.20140731>

Organização Mundial da Saúde (OMS) decretasse em janeiro Emergência de Saúde de Âmbito Internacional⁷. O Brasil seguiu a normativa, decretando em 3 de fevereiro de 2020, através da Portaria nº 188 do Ministério da Saúde, Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional⁸. Novamente, a OMS, em março, decretaria a COVID-19 pandemia⁹. Já o Ministério da Saúde declarou, em todo o território nacional, o estado de transmissão comunitária do coronavírus por meio da Portaria nº 454, de 20 de março de 2020¹⁰.

Com a pandemia mundial, muitas ações foram iniciadas, buscando conhecer melhor a doença, estabelecer métodos de diagnóstico e, sobretudo, desenvolver medicamentos, vacinas ou um soro que pudessem conter o incremento dos casos da COVID-19 e as mortes que se seguiam¹¹. Contudo, apesar do rápido desenvolvimento de pesquisas, ainda não se alcançou conhecimento suficiente que permitissem ações definitivas no tratamento e cura da COVID-19. A única certeza é que a doença alcançou todo o mundo com mais de uma dezena de milhão de casos confirmados e meio milhão de mortos¹², pelo menos até a data do início da redação do presente trabalho no fim do mês de julho de 2020.

Na realidade, o que se mostrou mais eficaz para o controle e prevenção da COVID-19 são medidas clássicas de saúde pública, como o aumento da higiene e restrição do contato interpessoal. Entre as medidas clássicas de saúde pública, está a restrição de contato social, caracterizada pela quarentena, o isolamento a contenção social¹³. Estas têm função de impedir a propagação da doença entre pessoas e, assim, a incidência da doença¹⁴ e já se mostraram efetivas em 149 países, que adotaram medidas de distanciamento físico entre janeiro e maio de 2020¹⁵.

Apesar de medidas de prevenção de doenças por meio de restrição do contato interpessoal remontarem a Idade Antiga¹⁶, nunca antes foram utilizadas por tanto tempo e para fração tão grande da população mundial. Ações clássicas de saúde pública como as descritas, uma vez que restringem a locomoção e o contato entre pessoas geram efeitos éticos, legais, sociais e econômicas e, se por um lado são essenciais como medida de saúde coletiva, podem também trazer prejuízos à saúde individual¹⁷.

Cinco princípios éticos devem ser considerados nestas ações contra a COVID-19:

7 WHO. *Rolling updates on coronavirus disease (COVID-19)*. [internet] 2020 [acesso em 2020 Mai 27]. Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/events-as-they-happen>.

8 BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 188, de 03 de fevereiro de 2020. Declara Emergência em Saúde Pública de importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV). Diário Oficial da União. Publicado em: 04/02/2020 | Edição: 24-A | Seção: 1 - Extra | Página: 1

9 WHO. *Rolling updates on coronavirus disease (COVID-19)*. [internet] 2020 [acesso em 2020 Mai 27]. Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/events-as-they-happen>.

10 BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 454, de 20 de março de 2020. Declara, em todo o território nacional, o estado de transmissão comunitária do coronavírus (Covid-19). Diário Oficial da União. Publicado em: 20/03/2020 | Edição: 55-F | Seção: 1 - Extra | Página: 1.

11 GARRIDO R.G., GARRIDO F.S.R.G. COVID-19: Um Panorama com Ênfase em Medidas Restritivas de Contato Interpessoal. *Interfaces Científicas-Saúde e Ambiente*, v.8, n.2, 2020, p.127-141.

12 WHO. *Coronavirus disease (COVID-19) Situation Report-170*. [internet] 2020 [Acesso em: 2020 jul. 09]. Disponível em: https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200708-covid-19-sitrep-170.pdf?sfvrsn=bca86036_2.

13 GARRIDO R.G., GARRIDO F.S.R.G. COVID-19: Um Panorama com Ênfase em Medidas Restritivas de Contato Interpessoal. *Interfaces Científicas-Saúde e Ambiente*, v.8, n.2, 2020, p.127-141.

14 WILDER-SMITH A., FREEDMAN D.O. Isolation, quarantine, social distancing and community containment: pivotal role for old-style public health measures in the novel coronavirus (2019-nCoV) Outbreak. *Journal of Travel Medicine*, v.27, n.2, 2020.doi: <https://doi.org/10.1093/jtm/taaa020>.

15 ISLAN, N.; SHARP, S. J.; CHOWELL, G.; SHABNAM, S.; KAWACHI, I.; LANCEY, B.; MASSARO, J.M; D'AGOSTINO, R.B. e WHITE, M. Physical distancing interventions and incidence of coronavirus disease 2019: natural experiment in 149 countries. *BMJ*. 370:m2743, 2020. doi: <http://dx.doi.org/10.1136/bmj.m2743n>.

16 SANTOS I.A., NASCIMENTO W.F. As medidas de quarentena humana na saúde pública: aspectos bioéticos. *Revista BIOETHIKOS*, v.8, n.2, 2014, p.174-185.

17 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9.

liberdade individual; proteção coletiva; proporcionalidade; reciprocidade e transparência. O primeiro e mais importante, deve ser sempre sopesado pelo segundo. A proporcionalidade ou razoabilidade, por sua vez, deve sustentar todos os outros, pois as medidas restritivas somente devem ser estabelecidas a partir de evidências reais da relevância, legitimidade e necessidade.¹⁸ “Estas medidas devem ser aplicadas de forma não discriminatória, considerando a desigualdade social preexistente e os impactos provocados no acesso aos direitos sociais”¹⁹. A reciprocidade deve surgir na individualidade, pois cada um deve agir com os outros como gostaria que agissem consigo, assumindo o conceito do *One World, One Health*. Por fim, toda ação dos poderes públicos deve ser transparente, informando plenamente os interessados sobre riscos e benefícios²⁰. No que se refere à transparência, a pandemia de COVID-19 trouxe uma novidade: aos poderes públicos é requerido mais do que agir de forma transparente, mas a atuação no controle da já denominada infodemia de *fake news*²¹.

Há uma diversidade de medidas de restrição de contato²². O isolamento, p.ex., trata-se propriamente de separação dos indivíduos, que deve ser completamente isolado de contactantes, muito utilizado para acometidos por doença contagiosa, impedindo a transmissão para os não infectados²³.

É claro que, a escolha da medida restritiva para a evitação de contágios guarda relação com a capacidade infecciosa do patógeno. No que se refere ao SARS-CoV-2, inicialmente preconizou-se que o vírus, semelhante ao que ocorreu na SARS-Cov-1, seria disperso apenas através de gotículas grandes que logo se depositariam nas superfícies. Isto continua sendo possível, contribuindo para a transmissão no contato mais próximo entre pessoas²⁴. No entanto, já foi determinado que o agente pode permanecer viável e infeccioso em aerossóis por até três horas no ar ou por até cinco dias em algumas superfícies, estabelecendo fômites, o que traz mais eficácia ao isolamento do doente²⁵.

Morawska e Milton²⁶, falando em nome de 239 cientistas, reconhecem que há significativo potencial de inalação do vírus disperso em gotículas expiradas por portadores a metros de distância, p.ex., em um mesmo recinto. A partir deste estudo, a OMS revisou o documento sobre transmissão do SARS-Cov-2, que apesar de reconhecer a transmissão por aerossóis apenas em alguns procedimentos médicos, deixa claro que vem discutindo e avaliando se o novo coronavírus poderia espalhar-se por aerossóis em situações normais do

18 SINGER PA., BENATAR S.R., BERNSTEIN M., DAAR A.S., DICKENS B.M., MacRAE S.K. *et al.* Ethics and SARS: lessons from Toronto. *BMJ*, v.327, n.6, 2003, p.1342-1344.

19 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9, p.2.

20 SINGER PA., BENATAR S.R., BERNSTEIN M., DAAR A.S., DICKENS B.M., MacRAE S.K. *et al.* Ethics and SARS: lessons from Toronto. *BMJ*, v.327, n.6, 2003, p.1342-1344.

21 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9.

22 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9.

23 GOLDIM J.R. COVID-19, Isolamento, Quarentena e Confinamento. [internet] 2020 [acesso em 2020 Mar 17]. Disponível em: <https://bioeticacomplexa.blogspot.com/>.

24 WHO. *Transmission of SARS-CoV-2: implications for infection prevention precautions*. 9 Jul 2020. [internet] 2020 [acesso em 2020 jul. 10]. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/commentaries/detail/transmission-of-sars-cov-2-implications-for-infection-prevention-precautions>.

25 Vide KAMPF G., TODT T., PFAENDER S., STEINMANN E. Persistence of coronaviruses on inanimate surfaces and their inactivation with biocidal agents. *J Hosp Infect*. v.104, n.3, 2020, p.246-251; DOREMALEN N. VAN; MORRIS D.H.; HOLBROOK M.G.; GAMBLE A.; WILLIAMSON B.N.; TAMIN A. *et al.* Aerosol and Surface Stability of SARS-CoV-2 as Compared with SARS-CoV-1. *N. Engl. J. Med.* v.382, 2020, p.1564-1567. doi: 10.1056/NEJMc2004973.

26 MORAWSKA, Lidia; MILTON, Donald K. It Is Time to Address Airborne Transmission of Coronavirus Disease 2019 (COVID-19), *Clinical Infectious Diseases*. Doi: <https://doi.org/10.1093/cid/ciaa939>.

dia-dia, como na fala e tosse, em ambientes internos com pouca ventilação²⁷.

De toda forma, qualquer tipo de medida de restrição de contato, em especial o isolamento do portador do vírus, torna-se eficiente quando o agente é detectado precocemente, pois após a infecção e multiplicação, a partícula viral começa a ser liberada em grande quantidade para ambiente. Esse período, geralmente, confunde-se com o tempo de incubação da doença, que para o SARS-CoV-2, encontra-se entre 5,1 e 5,2 dias. Todavia, muitos infectados não apresentarão sintomas de COVID-19, ou sintomas muito fracos, e, assim, transmitirão o agente, mesmo sem clínica aparente²⁸. Com isso, o derramamento do SARS-CoV-2 acaba sendo muito grande e o isolamento tem ocorrido tardiamente²⁹.

Por sua vez, a medida conhecida como quarentena não tem o mesmo significado em todos os países³⁰. A legislação norte-americana oferece uma abrangência muito maior a esta ação, considerando quarentena praticamente todas as práticas de saúde pública por restrição de contato, como o isolamento ou a limitação de viagens³¹. A pessoa em quarentena clinicamente mostra-se sadia, mas em face do período de incubação do agente etiológico, não é possível determinar *a priori* se foi infectado³².

Esta prática clássica de saúde pública pode ser assumida voluntariamente ou ser prescrita, individual ou coletivamente. No decorrer do período de contenção, aqueles que estão em quarentena devem ser monitorados, no intuito de detectar os primeiros sinais da doença. Em caso de surgimento de características clínicas da infecção, os indivíduos são levados ao isolamento³³. Em atenção ao período de incubação do SARS-CoV-2, por precaução, tem-se praticada a quarentena de 14 dias³⁴.

Quando se busca medida aplicável a grandes grupos, é preciso considerar o distanciamento ou contenção social. Essa medida tem a pretensão de diminuir as interações em grupos através, p.ex., do fechamento de escolas, tribunais, centros comerciais, escritórios, redução de meios de transportes e do movimento em vias públicas. No grupo contido podem ser encontrados infectados, mas ainda não identificados e isolados. Tendo em vista a necessária proximidade entre as pessoas para a transmissão efetiva através de perdigotos e esta favorece também o contágio por meio de fômites e até por aerossóis produzidos em espirros, tosse ou pela simples fala, o distanciamento tem mostrado bons resultados e é preconizado pela OMS³⁵.

Quando há grave ameaça ao Sistema de Saúde, em virtude de um aumento no número

27 WHO. *Transmission of SARS-CoV-2: implications for infection prevention precautions*. 9 Jul 2020. [internet] 2020 [acesso em 2020 jul. 10]. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/commentaries/detail/transmission-of-sars-cov-2-implications-for-infection-prevention-precautions>.

28 LI Q.; GUAN X.; WU P.; WANG, X.; ZHOU L.; TONG Y. et al. Early transmission dynamics in Wuhan, China, of novel coronavirus-infected pneumonia. *N. Engl. J. Med.* v.382, 2020, p.1199-1207. doi: 10.1056/NEJMoa2001316.

29 WILDER-SMITH A.; FREEDMAN D.O. Isolation, quarantine, social distancing and community containment: pivotal role for old-style public health measures in the novel coronavirus (2019-nCoV) Outbreak. *Journal of Travel Medicine.* v.27, n.2, 2020. doi: 10.1093/jtm/taaa020.

30 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9.

31 PARMET W.E.; SINHA M.S. Covid-19 — The Law and Limits of Quarantine. *N. Engl. J. Med.* v.382, 2020, e28. doi: <https://doi.org/10.1056/NEJMp2004211>.

32 WILDER-SMITH A.; FREEDMAN D.O. Isolation, quarantine, social distancing and community containment: pivotal role for old-style public health measures in the novel coronavirus (2019-nCoV) Outbreak. *Journal of Travel Medicine.* v.27, n.2, 2020. doi: 10.1093/jtm/taaa020.

33 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9.

34 Vide LI Q.; GUAN X.; WU P.; WANG, X.; ZHOU L.; TONG Y. et al. Early transmission dynamics in Wuhan, China, of novel coronavirus-infected pneumonia. *N. Engl. J. Med.* v.382, 2020, p.1199-1207. doi: 10.1056/NEJMoa2001316; LAUER S.A.; GRANTZ K.H.; BI Q.; JONES F.K.; ZHENG Q.; MEREDITH, H.R. et al. The Incubation Period of Coronavirus Disease 2019 (COVID-19) From Publicly Reported Confirmed Cases: Estimation and Application. *Ann Intern Med*, v.172, n.9, 2020, p.577-582. doi: 10.7326/M20-0504.

35 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9.

de caso, sobretudo graves, incompatível com sua capacidade, é possível estabelecer a contenção social total, ou *lockdown*. Nesse caso, todo o perímetro, p.ex., de uma cidade é bloqueado e ninguém pode entrar ou sair. Em geral, é utilizado por período curto de tempo³⁶.

Se o alvo é a redução na velocidade da propagação para que o Sistema de Saúde se organizar, é possível estabelecer o chamado de distanciamento horizontal ou ampliado. A medida não se limita a grupo específico, atingindo um número muito grande de indivíduos, idealmente 75% da população³⁷. Apesar, de menos gravoso que o *lockdown*, gera questões éticas, relacionadas aos direitos individuais e à economia mais evidentes, em virtude do período de aplicação mais longo³⁸.

Ao avaliar o efeito do bloqueio ampliado, *lockdown*, e de outras quatro medidas de restrição de contato: fechamento de escolas, de locais de trabalho e do transporte público, bem como restrições a reuniões com grande número de pessoas e eventos públicos, Islan e colaboradores³⁹ encontraram uma redução geral de 13% na incidência de COVID-19. Reconhecem os autores, que outros parâmetros também devem ser levados em consideração, como a pirâmide demográfica do país, as melhorias dos serviços de saúde e o uso de máscaras pela população.

Nesse estudo, os autores analisaram 149 países os quais tivessem dados de pelo menos sete dias após a implementação da medida, além de uma incidência de trinta casos ou mais até 30 de maio de 2020. Ao verificarem a ordem de implementação de diferentes medidas, verificaram que quando as outras quatro medidas estão implementadas, o fechamento do transporte público não traz maior redução da incidência da doença. Esta informação pode ser importante ao se levar em conta o papel do transporte público para a movimentação daqueles que atuam em serviços essenciais⁴⁰.

De toda forma, o bloqueio total em uma fase inicial do surgimento da doença no país seria capaz de trazer alta redução nos casos⁴¹. No mesmo sentido, são as conclusões de Ghosal, Bhattacharyya e Majumder⁴², que ao estudarem doze países encontraram uma redução de até 61% nas taxas de infecção uma semana após o bloqueio. No entanto, estes autores reconheceram que em países com maior número de infectados e mortos quando decidiram entrar em *lockdown* tiveram desempenho pior em comparação com aqueles que declararam o bloqueio desde o início e semelhante ao daqueles países sem bloqueio.

No estudo de Islan e colaboradores⁴³, o Brasil, apesar de figurar entre os países que implementaram as cinco medidas de distanciamento e mostrar correlação entre estas e a

36 BRASIL. Ministério da Saúde. Boletim Epidemiológico 07 de 06 de abril de 2020. [internet] 2020 [acesso em 2020 Mai 23]. Disponível em: <https://portalarquivos.saude.gov.br/images/pdf/2020/Abril/06/2020-04-06---BE7---Boletim-Especial-do-COE---Atualizacao-da-Avaliacao-de-Risco.pdf>.

37 DUCZMAL, L.H.; ALMEIDA, A.C.L.; DUCZMAL, D.B.; ALVES, C.R.L.; MAGALHÃES, F.C.O.; LIMA, M.S. *et al.* Vertical social distancing policy is ineffective to contain the COVID-19 pandemic. *Cad. Saúde Pública*, v.36, n.5, 2020, e00084420. doi: 10.1590/0102-311x00084420.

38 BRASIL. Ministério da Saúde. Boletim Epidemiológico 07 de 06 de abril de 2020. [internet] 2020 [acesso em 2020 Mai 23]. Disponível em: <https://portalarquivos.saude.gov.br/images/pdf/2020/Abril/06/2020-04-06---BE7---Boletim-Especial-do-COE---Atualizacao-da-Avaliacao-de-Risco.pdf>.

39 ISLAN, N.; SHARP, S.J.; CHOWELL, G.; SHABNAM, S.; KAWACHI, I.; LANCEY, B.; MASSARO, J.M.; D1AGOSTINO, R.B. e WHITE, M. Physical distancing interventions and incidence of coronavirus disease 2019: natural experiment in 149 countries. *BMJ*. 370:m2743, 2020. doi: <http://dx.doi.org/10.1136/bmj.m2743n>.

40 ISLAN, N.; SHARP, S.J.; CHOWELL, G.; SHABNAM, S.; KAWACHI, I.; LANCEY, B.; MASSARO, J.M.; D1AGOSTINO, R.B. e WHITE, M. Physical distancing interventions and incidence of coronavirus disease 2019: natural experiment in 149 countries. *BMJ*. 370:m2743, 2020. doi: <http://dx.doi.org/10.1136/bmj.m2743n>.

41 ISLAN, N.; SHARP, S.J.; CHOWELL, G.; SHABNAM, S.; KAWACHI, I.; LANCEY, B.; MASSARO, J.M.; D1AGOSTINO, R.B. e WHITE, M. Physical distancing interventions and incidence of coronavirus disease 2019: natural experiment in 149 countries. *BMJ*. 370:m2743, 2020. doi: <http://dx.doi.org/10.1136/bmj.m2743n>.

42 GHOSAL, S.; BHATTACHARYYA, R.; MAJUMDER, M. Impact of complete lockdown on total infection and death rates: A hierarchical cluster analysis. *Diabetes & Metabolic Syndrome*. v.14, n.4, 2020, p.707-711.

43 ISLAN, N.; SHARP, S. J.; CHOWELL, G.; SHABNAM, S.; KAWACHI, I.; LANCEY, B.; MASSARO, J.M.; D1AGOSTINO, R.B. e WHITE, M. Physical distancing interventions and incidence of coronavirus disease 2019: natural experiment in 149 countries. *BMJ*. 370:m2743, 2020. doi: <http://dx.doi.org/10.1136/bmj.m2743n>.

redução da incidência de COVID-19, foi apontado como uma das limitações da pesquisa devido à heterogeneidade na implementação da política de intervenção. Na verdade, em nenhum momento houve uma posição nacional pelo bloqueio amplo, mas alguns municípios e estados que tomaram tal decisão, até mesmo, contrariando o chefe do executivo federal⁴⁴.

Por fim, a contenção menos radical é denominada distanciamento social seletivo ou vertical. Nesse caso, apenas certos grupos são distanciados do convívio social. São selecionados, os grupos mais vulneráveis, que apresentem risco maior de apresentar quadro mais grave da doença. É o caso de obesos, gestantes de risco, idosos e portadores de outras doenças crônicas, como diabetes e hipertensão⁴⁵. É uma metodologia que permite, em tese, o retorno gradual e seguro das atividades econômicas, mas parece que este tipo de isolamento é ineficaz para conter a pandemia da COVID-19⁴⁶. Infelizmente, essa foi a posição assumida pelo presidente brasileiro⁴⁷.

3. MEDIDAS DE CONTENÇÃO DOS EFEITOS DA PANDEMIA DE COVID-19 NO SISTEMA PRISIONAL FLUMINENSE E BRASILEIRO

O Governador do Estado do Rio de Janeiro, seguindo a recomendação da OMS para realizar a quarentena, o isolamento e a contenção social, tomou várias medidas, em Decretos sucessivos, para evitar os efeitos da pandemia de Covid-19.

Inicialmente, no dia 13 de março de 2020, o Governador publicou o Decreto nº 46.970; no dia 16 de março de 2020, publicou o Decreto nº 46.973; no dia 19 de março de 2020, publicou o Decreto nº 46.980; no dia 30 de março de 2020, publicou o Decreto nº 47.006; no dia 13 de abril de 2020, publicou o Decreto nº 47.029; no dia 05 de junho de 2020, publicou o Decreto nº 47.112; no dia 21 de julho de 2020, publicou o Decreto nº 47.176; no dia 04 de agosto de 2020, publicou o Decreto nº 47.199.

Há várias diferenças entre eles, todas restringindo por 15 dias ou mais a circulação de pessoas e o funcionamento de estabelecimentos, mas em todos há 3 (três) disposições da mesma natureza sobre os direitos das pessoas presas:

Em primeiro lugar, fica suspensa a visitação às unidades prisionais, inclusive aquelas de natureza íntima.

Em segundo lugar, a visita de advogados a presídios do Estado deve ser ajustada pelo Secretário do Estado de Administração Penitenciária para possibilitar o atendimento das medidas do Decreto. A despeito do texto ser igual em todos os Decretos, parece que nos dois últimos Decretos, ao inserir essa previsão na listagem de atividades suspensas, houve uma inversão quanto à compreensão, ou seja, está suspenso, a menos que o Secretário possibilite.

Em terceiro e último lugar, fica suspenso o transporte de detentos para realização de audiência, cabendo ao Secretário de Estado de Administração Penitenciária apresentar a justificativa ao órgão jurisdicional competente.

A partir do Decreto nº 47.219, de 19 de agosto de 2020, as duas primeiras medidas suspensivas foram mantidas e o transporte de detentos foi autorizado a partir de 01 de

44 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9

45 BRASIL. Ministério da Saúde. Boletim Epidemiológico 07 de 06 de abril de 2020. [internet] 2020 [acesso em 2020 Mai 23]. Disponível em: <https://portal.arquivos.saude.gov.br/images/pdf/2020/Abril/06/2020-04-06---BE7---Boletim-Especial-do-COE---Atualizacao-da-Avaliacao-de-Risco.pdf>.

46 DUCZMAL, L.H.; ALMEIDA, A.C.L.; DUCZMAL, D.B.; ALVES, C.R.L.; MAGALHÃES, F.C.O.; LIMA, M.S. *et al.* Vertical social distancing policy is ineffective to contain the COVID-19 pandemic. *Cad. Saúde Pública*, v.36, n.5, 2020, e00084420. doi: 10.1590/0102-311x00084420.

47 GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9.

setembro de 2020, desde fosse feito de acordo com a capacidade operacional.

Apenas em 10 de setembro de 2020 foram autorizadas as visitas às unidades prisionais, pelo Decreto nº 47.250, de 04 de setembro de 2020.

De toda forma, parece claro que a opção do Governador em relação às pessoas presas não tem nenhuma relação com a preservação da saúde dos detentos, porquanto promove um isolamento dos mesmo em relação ao resto da sociedade, ao passo que os detentos continuam amontoados em constante contato físico, incrementando o risco de contágio do vírus, contrariamente às medidas mundiais de enfrentamento da pandemia.

O Judiciário, de outro lado, também discutiu especificamente as medidas a serem tomadas para evitar a disseminação do vírus Covid-19 entre os detentos do país inteiro.

O IDDD – Instituto de Defesa do Direito de Defesa Marcio Thomaz Bastos, admitido como terceiro interessado na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347 proposta pelo PSOL – Partido Socialismo e Liberdade, pleiteou pela petição nº 14.137/2020 tutela provisória incidental para que os juízos competentes analisem a possibilidade de deferimento de: (1) liberdade condicional a encarcerados com idade igual ou superior a sessenta anos, nos termos do artigo 1º da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003; (2) regime domiciliar aos soropositivos para HIV, diabéticos, portadores de tuberculose, câncer, doenças respiratórias, cardíacas, imunodepressoras ou outras suscetíveis de agravamento a partir do contágio pelo COVID-19; (3) regime domiciliar às gestantes e lactantes, na forma da Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016 – Estatuto da Primeira Infância; (4) regime domiciliar a presos por crimes cometidos sem violência ou grave ameaça; (5) substituição da prisão provisória por medida alternativa em razão de delitos praticados sem violência ou grave ameaça; (6) medidas alternativas a presos em flagrante ante o cometimento de crimes sem violência ou grave ameaça; (7) progressão de pena a quem, atendido o critério temporal, aguarda exame criminológico; e (8) progressão antecipada de pena a submetidos ao regime semiaberto.

O Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello, em decisão proferida no dia 17 de março de 2020 às 22h30, negou seguimento ao pedido de tutela provisória incidental por entender que o terceiro interessado não tem legitimidade para formular tal pedido.

Todavia, o Ministro entendeu que, diante da situação “*dos presídios e penitenciárias, no que levou o Colegiado Maior, na medida cautelar na arguição de descumprimento de preceito fundamental no 347/DF, a concluir pelo estado de coisas inconstitucional, considerada a integridade física e moral dos custodiados*”, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deveria pronunciar-se sobre o tema e, de ofício, conclamou os juízos da execução dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais a analisarem com urgência as medidas na forma pleiteadas pelo IDDD, em razão da pandemia pelo Covid-19.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, inobstante tenha por unanimidade acompanhado o Ministro Relator quanto ao entendimento sobre a ilegitimidade do terceiro interessado, negou por ampla maioria (apenas o Ministro Gilmar Mendes o acompanhava) a determinação de ofício para os Juízos da Execução.

Prevaleceu o entendimento, capitaneado pela divergência inaugurada pelo Ministro Alexandre de Moraes no sentido de prestigiar a Recomendação nº 62 do CNJ – Conselho Nacional de Justiça, expedida em 17 de março de 2020, que expediu diversas recomendações, inclusive aos magistrados com competência na fase de conhecimento na apuração de atos infracionais e de execução das medidas socioeducativas, de forma geral para evitar as medidas de internação. Além disso o plenário do STF entendeu que estaria sendo ampliada indevidamente o objeto da pretensão exposto na peça inaugural.

Porém deve se destacar que foram feitas recomendações aos magistrados com

competência para a fase de conhecimento criminal e de execução penal.

Aos magistrados com competência na fase de conhecimento criminal, recomendou-se: (1) a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316 do CPP, priorizando-se (a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco; (b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus; (c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa; (2) a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observando-se o protocolo das autoridades sanitárias.

Aos magistrados com competência sobre a execução penal, recomendou-se: (1) a concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante nº 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às: (a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco; (b) pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão de sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus; (2) alinhamento do cronograma de saídas temporárias ao plano de contingência previsto no artigo 9º da presente Recomendação, avaliando eventual necessidade de prorrogação do prazo de retorno ou adiamento do benefício, assegurado, no último caso, o reagendamento da saída temporária após o término do período de restrição sanitária; (3) concessão de prisão domiciliar em relação a todos as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução; (4) colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal; (5) suspensão temporária do dever de apresentação regular em juízo das pessoas em cumprimento de pena no regime aberto, prisão domiciliar, penas restritivas de direitos, suspensão da execução da pena (sursis) e livramento condicional, pelo prazo de noventa dias.

O que se verifica não é uma convergência completa entre as medidas propostas pelo IDDD e deferidas pelo Ministro Marco Aurélio e as Recomendações, mas há sensíveis pontos de toque.

Enquanto o IDDD pediu que as gestantes e lactantes ficassem em regime domiciliar na forma da Lei nº 13.257/2016, que trata apenas de prisão domiciliar para os casos de preventiva, a Recomendação do CNJ é ao mesmo tempo mais genérica (porque não especifica que deva ser concedida a prisão domiciliar, apenas determina a revisão) e mais ampla (porque abrange também a execução penal).

O pedido do IDDD fala em liberdade condicional para idosos e regime domiciliar para os portadores de determinadas doenças, ao passo que a Recomendação trata genericamente do grupo de risco e não fala em prisão domiciliar, mas em reavaliação da prisão provisória e saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto.

Ao passo que o IDDD pede regime domiciliar para presos por crimes sem violência ou

grave ameaça, a Recomendação do CNJ fala em regime domiciliar para pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19.

O IDDD pede a substituição de prisão provisória por medida alternativa, se o delito for sem violência ou grave ameaça, a Recomendação fala em reavaliação de prisões preventivas que ultrapassem 90 dias ou se o crime não for com violência ou grave ameaça.

A Recomendação ainda trata de usar um critério de máxima excepcionalidade para novas ordens de prisão preventiva.

A Recomendação prevê a reavaliação das prisões provisórias e a concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto para as pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus.

Se for cumprida essa determinação à risca, parece que não poderia ser mantida qualquer pessoa presa no Estado do Rio de Janeiro, o que não tem como se acreditar que ocorrerá.

Fato é que, em decorrência da Recomendação 62/2020 do CNJ e da decisão do STF no pedido de Tutela Provisória Incidental na ADPF nº 347, foi enviado o Ofício nº 11/2020 no dia 20 de março de 2020 Secretário de Estado de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro, ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e ao Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, subscrito pelo IDDD, pelo DDH – Instituto de Defensores de Direitos Humanos, pelo Instituto IDEAS, pelo CEsSeC – Centro de Estudos de Segurança e Cidadania, pelo Conectas Direitos Humanos, pelo ITTC - Instituto Terra, Trabalho e Cidadania, pela Justiça Global, pelo Instituto Sou da Paz, pelo Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas da UFRJ, pelo NIDH – Núcleo de Direitos Humanos da FND-UFRJ e pela Clínica de Direitos Humanos UERJ-UFRJ, requerendo fossem tomadas as medidas necessárias para que se dê imediato cumprimento às recomendações do CNJ.

Ainda no dia 20 de março de 2020, a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro impetrou um *habeas corpus* coletivo (processo nº 00611789-94.2020.8.19.0001) visando autorizar a saída de presos com 60 anos ou mais do Presídio Evaristo de Moraes, como forma de dar cumprimento à Recomendação 62/2020 do CNJ. O desembargador plantonista deferiu liminar para que os juízes competentes analisassem no prazo de dez dias todos os pedidos de benefícios. No dia 23 de março de 2020, todavia, o Presidente do Tribunal de Justiça, atendendo a um pedido do Ministério Público do Estado, suspendeu a liminar concedida.

A Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro impetrou o Habeas Corpus nº 568.752 perante o Superior Tribunal de Justiça, e em decisão de 26 de março de 2020 concedendo a liminar requerida, o Ministro Nefi Cordeiro entendeu haver “*flagrante incompetência e ilegalidade no uso da suspensão de segurança para cassação de liminar em habeas corpus e anulou a decisão da Presidência do Tribunal de Justiça, restabelecendo o prazo de dez dias para que os juízes reavaliassem a prisão das pessoas idosas na forma da Recomendação 62/2020 do CNJ*”.

Em decisão do dia 25 de março de 2020, o Superior Tribunal de Justiça, por decisão do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, atendendo ao pedido da Defensoria Pública da União, estendeu a todos os presos por prisão alimentícia do país a liminar concedida aos casos do Estado do Ceará para que a prisão seja convertida em prisão domiciliar.

Nesse mesmo dia, a pedido da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, a Justiça suspendeu por 20 dias o cumprimento de medidas socioeducativas de liberdade assistida para adolescentes em razão do coronavírus porque exigiria o comparecimento junto com o responsável

em Centros de Referência de Assistência Social, violando a ordem de isolamento social.

No dia 28 de março de 2020, o PSOL, junto com as Defensorias Públicas do Estado do Rio de Janeiro e de São Paulo, o IBCCRIM – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais e o Instituto Conectas Direitos Humanos, peticionaram na ADPF 347 fazendo uma série de requerimentos. Desta feita, não se poderá negar seguimento ao pedido por tratar-se de requerimento formulado por *amici curiae* porque PSOL foi o partido político autor da ADPF.

Nessa petição o PSOL pediu providências não apenas judiciais para diminuir os impactos da pandemia de coronavírus nas prisões brasileiras, mas também para que o Poder Executivo tome medidas para os internos, tais como se abster de praticar o racionamento de água, provejam assistência material com entrega de produtos de higiene e limpeza das celas, forneça equipamentos de proteção aos agentes públicos de administração penitenciária e socioeducativa, bem como mantenham equipes mínimas de saúde nas unidades prisionais.

Requeru, ainda, como forma de controlar o cumprimento da decisão, que todas as ações tomadas para cumprí-la sejam imediatamente comunicadas ao Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas – DMF, do Conselho Nacional de Justiça, bem como ao Comitê para o acompanhamento e supervisão das medidas de prevenção ao contágio pelo Novo Coronavírus – Covid-19 pelos tribunais brasileiros, também instituído no âmbito do CNJ.

O Ministro Marco Aurélio, a despeito de ter ressaltado seu entendimento pessoal, negou seguimento ao pedido no dia 02 de abril de 2020 por entender que o plenário do STF assentou entendimento no sentido de que o pedido de providências de urgência é inadequado por ampliar o objeto da pretensão original.

Parece claro que ignorar o cumprimento de medidas urgentes de saúde pública em relação às pessoas encarceradas, não é apenas lhes negar um direito fundamental à saúde, mas incrementar o risco de propagação do vírus para a sociedade como um todo, tendo em vista a transcendência dos efeitos não diretos da pena, conforme já abordado neste trabalho.

Todavia, na prática não apenas as medidas de prevenção à propagação do vírus no âmbito prisional não mereceram do Governo do Estado do Rio de Janeiro a mesma atenção dispensada à população em geral, como até o conhecimento sobre o impacto da pandemia nas prisões do Rio de Janeiro restará desconhecido do público.

Em Resolução Conjunta SEPOL/SEAP nº 10 de 23 de março de 2020, a Secretaria do Estado de Polícia Civil e a Secretaria do Estado de Administração Penitenciária, determinaram que a necropsia dos óbitos ocorridos no sistema prisional não se realizará. De acordo com a Resolução, somente os casos de morte por causa externa ou suspeita serão submetidos à perícia pelo Instituto Médico Legal, os demais óbitos serão declarados pelos médicos da SEAP.

Com isso, não se terá conhecimento da extensão dos efeitos da pandemia de coronavírus no sistema prisional fluminense, bem como da sua propagação para o meio exterior. O mínimo que se poderia esperar sobre as perícias, seria que o exame de integridade do preso que é encaminhado ao sistema prisional, incluísse também a testagem sobre o coronavírus, sob pena de se admitir que seja colocado junto com pessoas que não estão infectadas, outras que se encontram ou não se sabe se estão infectadas.

3.1. Entre a bio e a necropolítica: o populismo brasileiro

A Recomendação 62/2020 do CNJ sofreu duas alterações.

A primeira delas foi realizada por ocasião da edição da Recomendação 68, de 17 de junho de 2020. Basicamente foi acrescentado um dispositivo, o art. 8º-A, e modificado

outro, o art. 15.

O art. 8º-A complementa as disposições sobre audiência de custódia previstas no art. 8º. Este, em breve explicação, recomendava aos Tribunais que considerassem a pandemia como motivação idônea para não realização da audiência de custódia, na forma prevista no art. 310, parágrafos 3º e 4º do CPP.

Nestes casos, o CNJ recomenda que o controle da prisão seja feito por meio da análise do auto de prisão em flagrante e que a prisão preventiva só seja decretada (por conversão da prisão em flagrante) em se tratando de crime cometido com emprego de violência ou grave ameaça contra a pessoa, desde que previstos os demais requisitos de lei. Recomenda, ainda que o exame de corpo de delito seja realizado por profissionais de saúde de onde a pessoa estiver presa, complementado por registro fotográfico do rosto e do corpo inteiro.

Ainda, se for possível a realização da audiência de custódia deverá haver atendimento prévio da equipe psicossocial e de saúde, na entrevista deverá ser questionado se o custodiado apresenta sintomas de Covid-19 ou teve contato com pessoas contaminadas ou suspeitas, bem como se houver sintomas a essa pessoa deve ser disponibilizada máscara cirúrgica, adotados procedimentos determinados pelos protocolos de saúde e, no caso de conversão em prisão preventiva, encaminhamento imediato à rede de saúde.

O art. 8º-A, acrescentado pela Recomendação 68/2020, estabelece que na hipótese de o Tribunal optar pela suspensão das audiências de custódia, deverá contemplar como diretrizes: a possibilidade de o custodiado realizar entrevista prévia com o defensor público ou advogado por videoconferência; manifestação do membro do ministério público e, em seguida, da defesa prévia; conclusão em 24 horas; observância do prazo de 24 horas para expedição e cumprimento dos alvarás de soltura; fiscalização do exame prévio de corpo de delito; determinação de diligências em caso de indícios de tortura ou tratamentos cruéis.

A alteração do art. 15 se deu para ampliação do prazo pelo qual deveria vigorar a Recomendação. Originalmente deveria vigorar por 90 dias. Com a Recomendação 68/2020 determinou-se que deveria vigorar por 180 dias, podendo ser prorrogada.

Não é difícil perceber que tanto a Recomendação 62, como as alterações previstas na Recomendação 68, ambas de 2020, tem a preocupação de tomar medidas de preservação dos direitos inerentes à saúde da pessoa encarcerada ou dos agentes do sistema carcerário e de justiça criminal.

Ambas foram aprovadas previamente pelo plenário do CNJ.

Situação absolutamente diversa ocorre com a Resolução 78/2020. Ao tomar posse como Presidente do Supremo Tribunal Federal e, por consequência, também do CNJ, o Ministro Luiz Fux, monocraticamente editou a Recomendação 78, em 15 de setembro de 2020.

A Recomendação 78/2020 alterou o art. 15 para ampliar o prazo pelo qual deve vigorar a Recomendação para 360 dias e acrescentou o art. 5º-A.

Essa foi a única medida que não teve como objetivo garantir direitos à saúde de quem quer que seja, pelo contrário, delimitou aqueles que não gozam de direito à saúde ou mesmo, para ser mais exato, aqueles que não tem direito à vida no sistema prisional.

Isso porque o art. 5º-A afirma que não se aplicam as medidas previstas nos arts. 4º e 5º às pessoas condenadas por certos crimes, a saber: organização criminosa, lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, contra a administração pública, crimes hediondos e crimes de violência doméstica contra a mulher.

Essa Recomendação foi ratificada por unanimidade pelo plenário do CNJ no dia 22 de setembro de 2020, portanto uma semana depois de ser editada.

Parece claro que a decisão política de deixar determinados detentos morrerem em

razão do tipo penal é um exercício do poder de morte. O biopoder⁴⁸ exercido na certeza de que a pandemia é certa em aglomerações e a morte, ao menos de um dado número, segue a mesma sorte, nos lança ao desafio de estabelecer apenas o parâmetro mais adequado sobre a disposição da vida e questionar se não se trata de uma seletividade necropolítica⁴⁹.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final do trabalho é possível identificar que o Estado brasileiro tomou algumas medidas para evitar a propagação da Covid-19. Todavia, quando ao Estado do Rio de Janeiro não houve nenhuma medida específica para evitar a contaminação e propagação dos detentos. É facilmente constatável que todas as medidas visavam isolar os presos do contato externo, mas não impediam a disseminação do vírus internamente, tanto que nenhuma medida foi tomada pelo governo do Estado para isolar novos presos que pudessem estar infectados ao entrarem no sistema prisional.

Ao contrário, o Estado do Rio de Janeiro dificultou até mesmo o atendimento dos presos por parte de advogados e impediu que presos fossem conduzidos a audiências.

No âmbito federal, a despeito de não se observar uma política pública consistente, deve se admitir que o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação 62/2020, estabeleceu parâmetros e medidas para minimizar o impacto negativo da Covid-19 no sistema prisional.

É de se pontuar, todavia, que não apenas o cumprimento da Recomendação se mostrou vacilante pelos tribunais do país, como a Recomendação 78/2020 desvela uma seletividade inexplicável para admitir aqueles que serão deixados à morte, sem direito adequado à saúde, que é uma obrigação do Estado.

Parece claro que há uma decisão política a respeito dos que podem viver e aqueles que serão deixados para sofrer os efeitos diretos da pandemia que assolou o mundo em 2020.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN Mulheres Junho de 2014. Disponível em: <<http://bit.ly/in-fopenmulheres>>. Acesso em: 6 outubro 2017.

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 188, de 03 de fevereiro de 2020. Declara Emergência em Saúde Pública de importância Nacional (ESPIN) em decorrência da Infecção Humana pelo novo Coronavírus (2019-nCoV). Diário Oficial da União. Publicado em: 04/02/2020 | Edição: 24-A | Seção: 1 - Extra | Página: 1

BRASIL. Ministério da Saúde. Portaria nº 454, de 20 de março de 2020. Declara, em todo o território nacional, o estado de transmissão comunitária do coronavírus (Covid-19). Diário Oficial da União. Publicado em: 20/03/2020 | Edição: 55-F | Seção: 1 - Extra | Página: 1

BRASIL. Ministério da Saúde. Boletim Epidemiológico 07 de 06 de abril de 2020. [internet] 2020 [acesso em 2020 Mai 23]. Disponível em: <https://portalarquivos.saude.gov.br/images/pdf/2020/Abril/06/2020-04-06---BE7---Boletim-Especial-do-COE---Atualizacao-da-Avaliacao-de-Risco.pdf>.

DOREMALEN N. VAN; MORRIS D.H.; HOLBROOK M.G.; GAMBLE A.; WILLIAMSON B.N.; TAMIN A. *et al.* Aerosol and Surface Stability of SARS-CoV-2 as Compared with SARS-CoV-1. *N. Engl. J. Med.* v.382, 2020, p.1564-1567. doi: 10.1056/NEJMc2004973.

48 FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*. Tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2018.

49 MBEMBE, Achille. *Necropolítica*. 2. ed. São Paulo: N-1Edições, 2018.

DUCZMAL, L.H.; ALMEIDA, A.C.L.; DUCZMAL, D.B.; ALVES, C.R.L.; MAGALHÃES, F.C.O.; LIMA, M.S. *et al.* Vertical social distancing policy is ineffective to contain the COVID-19 pandemic. *Cad. Saúde Pública*, v.36, n.5, 2020, e00084420. doi: 10.1590/0102-311x00084420.

FONGARO, G.; STOCO, P. H.; SOUZA, D.S.M. *et al.* SARS-CoV-2 in human sewage in Santa Catalina, Brazil, November 2019. *medRxiv preprint* doi: <https://doi.org/10.1101/2020.06.26.20140731>

FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*. Tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2018.

GARRIDO R.G., GARRIDO F.S.R.G. COVID-19: Um Panorama com Ênfase em Medidas Restritivas de Contato Interpessoal. *Interfaces Científicas-Saúde e Ambiente*, v.8, n.2, 2020, p.127-141.

GARRIDO R.G., RODRIGUES R.C. Restrição de contato social e saúde mental na pandemia: possíveis impactos das condicionantes sociais. *J Health Biol Sci*, v.8, n.1, 2020, p.1-9.

GOLDIM, J.R. COVID-19, *Isolamento, Quarentena e Confinamento*. [internet] 2020 [acesso em: 2020 mar. 17]. Disponível em: <https://bioeticacomplexa.blogspot.com/>.

GHOSAL, S.; BHATTACHARYA, R.; MAJUMDER, M. Impact of complete lockdown on total infection and death rates: A hierarchical cluster analysis. *Diabetes & Metabolic Syndrome*. v.14, n.4, 2020, p.707-711.

ISLAN, N.; SHARP, S. J.; CHOWELL, G.; SHABNAM, S.; KAWACHI, I.; LANCEY, B.; MASSARO, J.M.; D'AGOSTINO, R.B.; WHITE, M. Physical distancing interventions and incidence of coronavirus disease 2019: natural experiment in 149 countries. *BMJ*. v.370, m2743, 2020. doi: <http://dx.doi.org/10.1136/bmj.m2743>

KAMPF G., TODT T., PFAENDER S., STEINMANN E. Persistence of coronaviruses on inanimate surfaces and their inactivation with biocidal agents. *J Hosp Infect*. v.104, n.3, 2020, p.246-251;

LAUER, S.A.; GRANTZ, K.H.; BI Q.; JONES, F.K.; ZHENG, Q.; MEREDITH, H.R. *et al.* The Incubation Period of Coronavirus Disease 2019 (COVID-19) From Publicly Reported Confirmed Cases: *Estimation and Application*. *Ann Intern Med*. v.172, n.9, 2020, p.577-582. doi: 10.7326/M20-0504

LI Q.; GUAN X.; WU P.; WANG, X.; ZHOU L.; TONG Y. *et al.* Early transmission dynamics in Wuhan, China, of novel coronavirus-infected pneumonia. *N. Engl. J. Med*. v.382, 2020, p.1199-1207. doi: 10.1056/NEJMoa2001316.

MBEMBE, Achille. *Necropolítica*. 2. ed. São Paulo: N-1Edições, 2018.

MORAWSKA, Lidia; MILTON, Donald K, It Is Time to Address Airborne Transmission of Coronavirus Disease 2019 (COVID-19), *Clinical Infectious Diseases*, ciaa939, Doi: <https://doi.org/10.1093/cid/ciaa939>.

PARMET, W.E.; SINHA, M.S. Covid-19 — The Law and Limits of Quarantine. *N. Engl. J. Med*. v.382, e28, 2020. doi: <https://doi.org/10.1056/NEJMp2004211>

SANTOS I.A.; NASCIMENTO, W.F. As medidas de quarentena humana na saúde pública: aspectos bioéticos. *Revista BIOETHIKOS*, v.8, n.2, 2014, p.174-185.

SINGER, P.A.; BENATAR, S.R.; BERNSTEIN, M.; DAAR, A.S.; DICKENS, B.M.; MacRAE, S.K. *et al.* Ethics and SARS: lessons from Toronto. *BMJ*. v.327, n.6, 2003, p.1342-1344.

WILDER-SMITH, A.; FREEDMAN, D.O. Isolation, quarantine, social distancing and community containment: pivotal role for old-style public health measures in the novel coronavirus (2019-nCoV) Outbreak. *Journal of Travel Medicine*. v.27, n.2, 2020, taaa020. doi: 10.1093/jtm/taaa020.

WHO. *Rolling updates on coronavirus disease (COVID-19)*. [internet] 2020 [acesso em 2020 maio 27]. Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/events-as-they-happen>.

WHO. *Coronavirus disease (COVID-19) Situation Report–170*. [internet] 2020 [acesso em 2020 jul. 09]. Disponível em: https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200708-covid-19-sitrep-170.pdf?sfvrsn=bca86036_2.

WHO. *Transmission of SARS-CoV-2: implications for infection prevention precautions*. 9 jul. 2020. [internet] 2020 [acesso em 2020 jul. 10]. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/commentaries/detail/transmission-of-sars-cov-2-implications-for-infection-prevention-precautions>

WU, P.; HAO, X.; LAU, E.H.Y.; WONG, J.Y.; LEUNG, K.S.M.; WU, J.T. *et al.* Real-time tentative assessment of the epidemiological characteristics of novel coronavirus infections in Wuhan, China, as at 22 January 2020. *Euro Surveill*. v.25, n.3, 2020, pii=2000044. doi: 10.2807/1560-7917.ES.2020.25.3.2000044.

Recebido em: 14/10/2020

Aprovado em: 10/12/2020

Como citar este artigo (ABNT):

SANTORO, Antonio Eduardo Ramires; GARRIDO, Rodrigo Grazinoli. Análise das medidas contra os impactos da Pandemia de covid-19 no cárcere brasileiro. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, Belo Horizonte, n.42, p.445-459, set./dez. 2020. Disponível em: <<https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/wp-content/uploads/2021/01/DIR42-28.pdf>>. Acesso em: dia mês. ano.